LA RUPTURE CONVENTIONNELLE DU CDI: MODE D'EMPLOI

Article juridique publié le **15/05/2011**, vu **6110 fois**, Auteur : Marlène Hounkpatin

La rupture conventionnelle est une procédure qui permet à l'employeur et au salarié de convenir en commun des conditions de la rupture du contrat de travail qui les lie. Cette rupture résulte d'une convention signée par les parties au contrat, c'est-à-dire l'employeur et le salarié. La rupture conventionnelle est donc exclusive du licenciement ou de la démission et ne peut être imposée par l'une ou l'autre des parties.

Il est essentiel pour mieux cerner le contenu de cette notion de la distinguer avec d'autres. La rupture conventionnelle ne doit pas être confondue avec le licenciement pour motif personnel ou la mise à la retraite anticipée ou encore la transaction. Le premier est en contradiction avec le concept de rupture conventionnelle. En effet la procédure de licenciement pour motif personnel est étroitement encadrée par la loi. Le législateur béninois fait l'obligation à l'employeur de donner les raisons du licenciement. Or tel n'est nullement le cas du départ négocié qui suppose toujours l'accord des deux parties sur la rupture envisagée. La seconde trouve toute son utilité quand l'entreprise rencontre des difficultés économiques et doit procéder à un licenciement collectif pour motif économique. A cet effet l'employeur peut donner la possibilité aux salariés concernés d'adhérer à une offre de retraite anticipée. Elle est envisagée pour le personnel vieillissant et approchant de l'âge légal de retraite.
La Cour de Cassation dans un arrêt rendu le 25 juin 2002, estime que si la rupture du contrat de travail pour un motif économique est soumise pour sa mise en œuvre aux dispositions sur le licenciement économique, il n'en résulte pas que toute rupture d'un contrat de travail procédant d'un motif économique entraîne les effets d'un licenciement. Dès lors, le départ volontaire à la retraite dans le cadre d'un plan social constitue une rupture à l'initiative du salarié et n'ouvre pas droit à l'indemnité conventionnelle de licenciement.

Toutes ces notions ont en commun d'être des modes de rupture du contrat de travail mais obéissant à des règles distinctes. La transaction ou « licenciement arrangé », quant à elle, se distingue de la rupture conventionnelle en ce qu'elle prévient ou termine une contestation. On comprendra dès lors que la rupture conventionnelle n'a lieu qu'en l'absence de différends opposant les deux parties.

La rupture conventionnelle n'étant pas régie par le droit positif béninois, il parait opportun de s'interroger sur sa validité dans son ordonnancement juridique.

Face au silence des règles spéciales, on revient à celles de droit commun. La rupture conventionnelle n'est pas organisée par la législation béninoise du travail mais elle demeure un contrat, donc soumis aux règles du code civil en cette matière. Et c'est l'article 1134 de même code qui apporte une réponse en disposant que « les conventions….ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ou pour les causes que la loi autorise ». Ainsi les conventions faites entre les parties s'imposent à elle et lie le juge qui doit en connaitre, et elles seules, entendre les parties, peuvent y mettre un terme. La rupture conventionnelle, étant en tout état de cause d'abord un contrat, sa validité ne saurait être mise en cause puisqu'il matérialise une volonté commune. Aussi son inexistence juridique du fait de sa non organisation par la loi ne saurait tenir puisque la loi elle-même a déjà prévu cette situation. En effet les contrats non régis par le code civil sont rangés dans la large catégorie des contrats innommés qui se retrouvent du fait de leur non spécialisation soumis aux règles du droit commun.

Ce principe, s'il confère une légalité à la rupture conventionnelle, ne suffit nullement à régir l'ensemble des hypothèses rencontrées dans la pratique.

I/ la rupture conventionnelle, un outil juridique exporté

A- Les fondements

La rupture conventionnelle du contrat de travail à durée indéterminée est un nouveau mode de rupture du contrat de travail introduit en droit français par la loi du 25 juin 2008.

La rupture conventionnelle a été instaurée par le législateur afin de créer davantage de souplesse dans la rupture du contrat de travail. Il arrivait par exemple qu'un salarié ne soit plus motivé par son emploi. Pour autant, il ne souhaitait pas démissionner car il n'avait pas encore trouvé un autre poste et ne voulait pas se retrouver sans ressources. Si l'employeur était conscient de la baisse de motivation de son salarié, il ne disposait pas nécessairement de motifs pour le licencier. Il ne souhaitait donc pas prendre ce risque, ne pouvant écarter l'hypothèse d'un contentieux. Cette nouvelle convention de rupture d'un commun accord, plus souple, parait une meilleure option.

Cette option plus généralement est utilisé par l'employeur qui ne réunit pas les conditions nécessaires permettant l'ouverture de la procédure de licenciement pour motif personnel et se prémunie ainsi d'un licenciement qui pourrait être jugé abusif.

Bien qu'inconnu par le code du travail béninois, les tribunaux admettaient néanmoins ce mode de rupture. C'est ainsi qu'un arrêt du 20 juin 1995, la cour de cassation française a pu donner une définition de cette résiliation conventionnelle, à savoir qu'il s'agit d' « une convention par laquelle, pour convenance personnelle, les parties déclarent mettre fin d'un commun accord au contrat qui lie, moyennant le versement par la société d'une somme forfaitaire ». (cf. J. Savatier, Dr. Soc., 1996, p. 687)

Plus tard, cette même cour, par apport à d'autres différends, apportera les précisions ci-après à sa définition, savoir : « Lorsque les parties à un contrat de travail décident d'y mettre fin d'un commun accord, elles se bornent à organiser les conditions de la cessation de leurs relations de travail » (Cass. Soc. 29 mai 1996, n°2404, PBR, Purier c/ SA SEDUCA et a., cassation B ;C V n° 215 ; Cass. Soc. 9 mai 2001, n° 1918 FSD, Pommier c/ SA Bureau Véritas, rejet).

Aussi bien qu'autrefois réticent, les tribunaux africains ne sont pas restés en marge, faisant œuvre de jurisprudence ils ont fini par admettre la validité du protocole d'accord amiable dans le cas de la rupture d'un contrat de travail (CS Cam. 24 nov. 1983, TPOM 618 p. 50, Abj. 5 déc. 1990, TPOM 778, p. 157, Cass. Sénégal 21 juill. 1996, TPOM 874 p.24).

La rupture conventionnelle, si elle n'est pas de création légale, a tout au moins une existence prétorienne. Ceci permet d'en aménager les caractéristiques.

B- Les caractéristiques

La rupture conventionnelle n'est pas une option envisageable dans tous les cas. Afin de réduire au maximum le risque de contentieux, il parait plus judicieux de contextualiser la mise en œuvre de ce mode de rupture du contrat de travail.

Au prime abord, on peut penser que tous les salariés peuvent bénéficier d'une rupture conventionnelle de leur contrat de travail. Cependant pour les délégués du personnel bénéficiant de la protection contre le licenciement des articles 115 et suivants du Code du travail, la situation appelle à une certaine précaution. En effet, pour ces derniers, la procédure de licenciement exige qu'une demande d'autorisation de rupture de leur contrat de travail soit sollicitée auprès de l'Inspecteur du travail. A cet effet selon l'article 117 du code du travail, l'inspecteur du travail dispose de vingt et un jour pour prendre sa décision, son silence au-delà de ce délai vaut autorisation implicite de licenciement. La loi française, relativement à la rupture conventionnelle, stipule qu'elle ne pourra intervenir que le lendemain du jour de l'autorisation de l'inspecteur du travail. On peut que conclure alors que le travailleur bénéficie toujours, même dans ce cas, de son statut de « salarié protégé ».

Le législateur béninois n'en dispose pas autrement, il n'a d'ailleurs pas, organisé ce mode de rupture. On peut en déduire que pour effectuer la rupture conventionnelle d'un salarié protégé, il reste prudent d'en demander l'autorisation à l'inspecteur du travail et de suivre la procédure édictée dans le code pour éviter à postériori le risque d'un contentieux sur la base du licenciement abusif parce qu'opéré sans l'avis de l'inspecteur du travail.

La rupture conventionnelle obéit à un régime plus simple que celui du licenciement. En procédant par comparaison, on notera une nette distinction entre les deux régimes.

En effet le régime du licenciement pour motif personnel est caractérisé par trois points essentiels savoir :

- la notification de la lettre de licenciement comportant le motif de la rupture. Mais dans une rupture conventionnelle, l'indication du motif n'est pas nécessaire.
- Le respect du préavis. Aucun « préavis » n'est prévu dans le cadre de la rupture conventionnelle du contrat de travail à durée indéterminée. Toutefois, rien n'empêche les parties de prévoir une date de rupture de contrat de travail qui convienne à chacun. En cette hypothèse, le statut juridique du salarié reste inchangée dans cette période- c'est à dire tant que la date de rupture du contrat de travail n'a pas été atteinte -, il demeure un employé de la société et les règles afférentes à son contrat de travail continuent à s'appliquer. La situation du salarié doit correspondre exactement aux modalités habituelles d'exercice du contrat de travail, droits et obligations de chaque partie comprises ; notamment les congés payés et le salaire. En outre l'employeur, pendant la période de négociation de la convention de rupture, doit continuer à donner du travail au salarié et lui fournir les outils nécessaires pour l'accomplissement de son travail. Un changement brusque et soudain des conditions de travail pendant cette période peut susciter une contestation du salarié et faire échouer la rupture conventionnelle qui doit s'opérer en l'absence de tout différend entre les parties. En effet le salarié pourrait analyser ce changement soudain en une rupture brusque et sans motif de son contrat de travail (la rupture conventionnelle ne nécessitant pas la précision d'un motif), la proposition de rupture qui lui est faite ne serait pour lui qu'un licenciement déguisé. On se retrouverait alors dans le cas d'une contestation éventuelle. L'employeur devra alors convertir la proposition de rupture conventionnelle en une proposition de transaction.

- Le paiement des indemnités de rupture. À l'occasion de la rupture conventionnelle de son contrat de travail, le salarié doit percevoir une « indemnité spécifique de rupture conventionnelle » dont le montant, éventuellement négocié avec l'employeur, ne peut être inférieur au montant de l'indemnité légale de licenciement. La législation française organise son calcul ainsi qu'il suit. À l'instar de la base de calcul de l'indemnité légale de licenciement, la base de calcul de cette indemnité spécifique de rupture conventionnelle doit prendre en compte la moyenne la plus favorable des 3 ou 12 derniers mois versés avant la date de la signature de la convention de rupture. L'indemnité spécifique de rupture conventionnelle, dès lors qu'elle est versée à un salarié ne pouvant encore bénéficier d'une pension de retraite d'un régime légalement obligatoire, est exonérée de cotisations de sécurité sociale et d'impôt sur le revenu dans les mêmes limites que l'indemnité de licenciement.

Ce mode de rupture semble plus avantageux pour les salariés bénéficiant d'une faible ancienneté. En cas de faute lourde du salarié, le licenciement pour faute grave serait bénéfique pour l'employeur car dans ce cas, aucune indemnité à verser.

II- La rupture conventionnelle, un outil juridique au maniement délicat

A- La procédure

Toujours dans le but de prévenir tout risque de contentieux, la procédure devant aboutir à l'accord des parties sur la rupture conventionnelle doit être rigoureuse. Elle peut être résumé en trois étapes.

1ère étape : un ou des entretiens préalables.

La tenue régulière du ou des entretiens préalables afin que, les parties s'accordent sur le principe de la rupture conventionnelle est un point fondamental pour garantir leur consentement libre et éclairé.

En pratique il sera souhaitable de faire au moins deux entretiens avant de conclure la convention.

Dans la législation française, sur le formulaire de rupture conventionnelle, le salarié peut se faire assister lors du ou des entretiens, par toute personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise, ou en l'absence d'institutions représentatives du personnel dans l'entreprise, par un conseiller du salarié.

Si le salarié entend se faire assister, il doit en informer auparavant l'employeur, lequel pourra alors seulement lui aussi se faire assister en informant le salarié.

Chaque entretien doit être sanctionné par un procès-verbal signé par les deux parties.

2ème étape : établissement de la convention de rupture

Dans la législation française, elle est établit suivant un modèle unique de l'administration du travail. Le vide juridique observé sur ce fait dans le droit du travail béninois autorise implicitement à s'inspirer de ce modèle.

Toutefois la convention doit contenir :

- les conditions de la rupture, notamment le montant de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle, lequel ne peut être inférieur à celui de l'indemnité légale de licenciement, due à partir de deux ans d'ancienneté

- La date de rupture du contrat de travail

Les parties peuvent convenir insérer d'autres dispositions telles que la clause de non-concurrence, la confidentialité ou non de la rupture, ou des avantages particuliers.

3ème étape : l'homologation éventuelle

Les salariés protégés peuvent bénéficier de la rupture conventionnelle, mais après l'autorisation expresse ou implicite de l'Inspection du Travail.

B- Le contentieux

La convention de rupture conventionnelle, même signée, n’est pas à l’abri de contestation. Celle- ci est généralement soulevé par le salarié.

Il semble que la contestation ne puisse avoir pour objet que le vice du consentement d’une des parties.

L’exercice de l’action en contestation de la convention parait difficile en pratique, ce recours supposant que le salarié démontre au préalable que son consentement a été vicié.

Si les cas d’ouverture de la contestation sont limités, le juge judiciaire, quant à lui, conserve « ses pleins pouvoirs » d’appréciation à l’égard de la convention de rupture. Il peut à cet effet, contrôler la procédure suivie afin d’apprécier l'intégrité des consentements donnés, point fondamental. Il fut alors souhaitable que le salarié fut assisté, lors du ou des entretiens visés, ce qui est une garantie de l'intégrité de son consentement.

Une autre source de contentieux relativement à la rupture conventionnelle est le cas d’échec de la rupture conventionnelle suivie d’un licenciement. En effet aucun accord pourrait n’être trouvé avec le salarié, par exemple concernant le montant de l'indemnité. Dans ce cas, la rupture amiable aura échoué et le salarié demeurera en fonction, ce qui en pratique pourrait ne pas pouvoir perdurer, surtout lorsque ce mode de rupture a été envisagé comme alternative au licenciement. En cas de licenciement postérieur, le salarié pourrait alors contester le motif de son licenciement. Il démontrera plus facilement que, dans un premier temps, il y a eu échec d’une proposition de rupture amiable non fondée sur une cause réelle et sérieuse (puisqu'il s'agit d'une rupture amiable) et, dans un second temps que, son contrat de travail a été rompu unilatéralement et de manière motivée par l'employeur.

Dans un tel cas, le salarié serait tenté de soutenir qu'à quelques jours d'intervalle, une cause réelle et sérieuse de licenciement est "apparue", alors qu'une rupture amiable lui avait été initialement proposée. Pire, il pourrait soutenir que c'est précisément son refus de signer une convention de rupture qui a fondé son licenciement, ce motif ne constituant manifestement pas une cause réelle et sérieuse. Le risque qu'un juge apprécie la rupture en un licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse semble être significatif pour préconiser la prudence à l’employeur qui s’engage dans une telle procédure avec pour précédent l’échec d’une rupture conventionnelle.

En revanche, une transaction pourra être conclue pour mettre un terme à une éventuelle contestation ou à une contestation de la rupture conventionnelle.